قرار تعقيبى جزائى عدد 6812

مـــــؤرخ فـــى 28 أفـريـل 1982

صدر برئـاسة السيد عبد المجيد بوسلامه

المـبـــدأ :

- **قيام المدعى العام فى الاجل القانونى لـدى كتابة محكمة الاستئناف بالطعن فى الحكم الصادر منها ووصول ذلك الطعن الى محكمة التعقيب فى اليوم الموالى لانتهاء الاجل بسبب يوم العطلة فان ذلك لا تأثير له فى صحـة اجراءات المطلب ويكون مقبولا شكلا ٠**
- **ضبط الزانى فى خلوة مع الزوجة فى بيت الزوجية واعترافهما بالجريمة مـع ظـروف اخرى تؤيد تلك الحالة من التلبـس فـان تراجعهما فى ارتكابهما الجريمة المتلبس بها لا يكفى للحكم بترك سبيلهما الا فى ذلـك تحريف الوقائع وسوء الاجتهاد فيها وبذلك فان الحكم يكون قاصر التسبيب ومستوجبا للنقض ٠**

نـصـــه :

الحمد لله وحده ،

أصدرت محكمة التعقيب القرار الآتى :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم مع بطاقة خلاص المعاليم القانونية فى 30 نوفمبر 1981 من طرف القائم بالحق الشخصى محمد الهادى وكذلك مطلب التعقيب المقدم بتاريخ يوم 7 ديسمبر 1981 من طرف السيد المدعي العام لدى محكمة الاستئناف بتونس فى القضية عـدد 6843 التى تقرر فى 24 مارس 1982 ضمها لقضية الحال لاتحاد الموضوع وذلك طعنا فى الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف المذكورة فى المادة الجزائية تحت عدد 12569 بتاريخ يوم 26 نوفمبر 1981 القاضى نهائيا حضوريـا بنقض الحكم الابتدائى وعدم سمـاع الدعـوى وتـرك السبيل والتخلى عن الدعوى المدنية وحمـل المصـاريف القانونية على القائم بها ٠

وبعد الاطلاع على تقريرى وكالة الدولة العامة بمحكمة التعقيب والاستماع لشرح ممثلها بالجلسة ٠

وعلى القرار المطعون فيه ومذكرة اسباب الطعن المقدمة من طرف كل من الطاعنين والتأمل من كافة الاجـراءات

وبعد المفاوضة القانونية ٠

من ناحية الشكل :

فيما يخص طعن القائم بالحق الشخصى ٠

حيث اقتضى الفصل 258 من مجلة الاجراءات الجزائية ان هذا الاخير هو من ضمن الاشخاص الذين يسوغ لهم القيام بطلب تعقيب الاحكام والقـرارات الصـادرة فى الاصل نهائيا لكن فى حدود حقوقه المدنية الواقع التخلى عنها فى قضية الحال من طرف محكمة الموضوع تطبيقـا منها لاحكام الفصل 170 من نفس المجلة وحينئـذ فـلا تأثير لطعنه على الدعوى العمومية طالما ان حقوقه المدنية لم تمس ولم يصدر حكم قابل للطعن فى شأنها وعلى هذا الاساس اضحى مطلب تعقيبه السالـف الذكـر غيـر مستوف لاوضاعه ومقوماته القانونية الشكلية ٠

وفيما يخص طعن قلم الادعاء العام ٠

حيث اشترط القانون لقبول مطلب التعقيب شكليات معينه لابد من احترامها منها تقديمه بواسطة عـريضـة مكتوبة والى كتابة محكمة التعقيب مباشرة او بواسطـة محام وفق ما اقتضاه الفصل 261 من م ج ج وفى ظرف عشرة ايام من تاريخ الحكم الحضورى كما نص عليـه فيما نص الفصل 262 من نفس المجلة وهذا كله فى حق الاشخاص المخول لهم حق الطعن على معنى الفصل 258 السالف الذكر بدون استثناء الا فى صورة القوة القاهرة وفيما يتعلق بتعقيب السيد وكيل الدولـة العام لـدى محكمة التعقيب الذى منحه القانون ستين يوما لذلك كما منحه رغم فوات اجل التعقيب حق الطعن فى الاحكام لمصلحة القانون حسب صريح الفصل 276 م ج ج وهـذا كله لما للنيابة العامة من دور هام فى تتبع الدعوى العمومية وممارستها للصالح العام وباسم الهيأة الاجتماعية ٠

وحيث ولئن اتفق شراح القانون فى معظم البلدان ومختلف التشريعات على لزوم تقديم عريضة الطعن كتابة ومباشرة او بواسطة محام الى كتابة محكمة التعقيب الا انهم اختلفوا فيما اذا كان الطاعن هو المدعى العام الذى يتعذر عليه رفع العريضة مباشرة وبنفسه لكتابة محكمة التعقيب فمنهم من اجاز له حق الطعن بمحكمة الاستئناف نفسها ومنهم من اجاز له انتداب من يقوم مقامه فى خصوص ذلك كما اختلفوا فى اجل الطعن بالتعقيب بداية ونهاية وهل يحسب ايام الاعياد والعطل التى تتخلله وهل المقصود من ذلك الايام الصالحة للقيام بذلك الاجراء المرتبط بايام عمل كتابة المحكمة المذكورة لكن مع اختلافاتهم هذه اتفقوا على التمييز بين الاجل التعاقدى والاجل الاجرائى واعطوا لهذا الاجل مفهوما خاصا به وجاراهم فى ذلك علماء اللغة ودونوه بقواميسهم ومنها القاموس الفرنسى والبريطانى والمعجم القانونى المصرى تحت عناوين مختلفة منها يوم صحيح ويوم قضائى ويوم بطالة او عطلة .

فذكروا ان اليوم الصحيح هو اليوم الذى يمكن اتمام عقد او اجراء قضائى فيه وانه اذا صادفت نهاية الاجل الاجرائى يوم بطالة او عطلة فاليوم الموالى يكون صالحا للاجراء وفسروا يوم البطالة او العطلة بانه اليوم الذى تقف فيه الاعمال الادارية والقضائية والذى يعتبر عيدا قانونيا ونتيجة لذلك كله صدرت قرارات تعقيبية فرنسية ومصرية عديدة تهدف فى مجموعها الى اعتبار ان عريضة الطعن اذا قدمت فى اليوم الموالى ليوم الاجل الاخير الذى صادف ان كان يوم عطلة تكون حرية بالقبول وهو ما ذهب اليه ايضا الاستاذ لوفاسور فى كتابة الاجراءات الجزائية (مجموعة دالوز) .

وحيث ان المشرع التونسى يتضح من خلال النصوص القانونية التى سنها فى الموضوع والتى تتماشى وتلك النظرة انه اماط اللثام عن بعض الغموض السائد فى ذلك ورفع اللبس اذ نص الفصل 140 من مجلة الالتزامات والعقود على ان يوم ابتداء عد مدة الاجل لا يكون معدودا منه ونص بالفصل الموالى على انه اذا وافق حلول الاجل يوم عيد رسمى اعتبر مكانه اليوم الذى يليه مما ليس يعتد . بينما نص بالفصلين 141 – 195 (الجديد) من مجلة المرافعات المدنية والتجارية المتعلقين باجل الاستئناف والتعقيب انه كان اليوم الاخير يوم عيد امتد الاجل الى اليوم الموالى لانتهاء العيد دون ان يضيف كلمة رسمى لهذا العيد على غرار ما اورده بالفصل 140 السالف الذكر الامر الذى يدل دلالة واضحة ان المقصد من ذلك هو مطلق الاعياد الرسمية والقانونية .

اضف الى ذلك كله ان الفصل 262 من مجلة الاجراءات الجزائية اقتصر فيما يخص الاجل على كلمة فى ظرف عشرة ايام دون تحديد اقصاها مثلما جاء به الفصل 213 من المجلة نفسها فى موضوع اجل الاستئناف .

وحيث انه بالرجوع لموضوع قضية الحال من الوجهة الاجرائية الشكلية وعلى ضوء مجموع ما سلف بسطه يتضح من مراجعة اوراقها ان الحكم المنتقد صدر حضوريا فى 26 نوفمبر 1981 وان النيابة الطاعنة تعقبته فى 4 ديسمبر 1981 حسب ملحوضتها الكتابية المضمنة فوق الملف وانهت عريضة الطعن الى كتابة محكمة التعقيب بتاريخ يوم 7 ديسمبر 1981 اى فى اليوم الموالى بتاريخ انتهاء الاجل الذى صادف ان كان يوم عيد قانونى اى عطلة رسمية وهو يوم الاحد 6 ديسمبر 1981 واستنادا لهذا كله ترى المحكمة ان الطعن حصل فى حدود الاجل القانونى اى فى ظرف العشرة ايام من تاريخ صدور الحكم الحضورى وممن له الحق فى ذلك وحينئذ فهو متجه القبول شكلا .

ومن ناحية الاصل :

حيث اتضح من الحكم المطعون فيه والوقائع المثبتة به وباوراق القضية ان القائم بالحق الشخصى محمد الهادى تزوج خلال سنة 1969 بالمعقب ضدها شاذلية واستمرت العلاقة الزوجية بينهما سنين عديدة انجب منها خلالها ثلاثة ابناء لكن فى اوائل سنة 1981 اصبح يشك فى عفتها وقويت شكوكه لما لاحظه عليها من تغيير فى سلوكها معه وفى سيرتها فوجه شكاية فى الموضوع لوكالة الجمهورية بالحاضرة وتمكن على اثرها بمعية عونى أمن تابعين لمركز البحيرة من العثور بمحل الزوجية الكائن

بنهج 18 جانفى 1952 رقم 29 بتونس وبعد زوال يوم 12 اوت 1981 عليها فى خلوة مع المعقب ضده الثانى رشاد والمحل مغلق من الداخل بسلسلة خلفية وكان هذا الاخير مختفيا تحت السرير بغرفة النوم والقوا مفتاح سيارته وساعته اليدوية فوق هذا السرير فاقتادوهما الى المركز المذكور اين اعترفت الزوجة اعترافا صريحا مفصلا بارتكابها الزنا مع شريكها المذكور فى الظرفين الزمانى والمكانى المشار اليها الا انها تراجعت فى خصوص هذا لدى اعوان مصلحة حماية الاخلاق واقرت بارتكابها تلك الجريمة اوائل السنة نفسها مرارا عديدة فى اماكن اخرى منها شاطىء سيدى الرايس وازمان مختلفة وايدها فى هذا شريكها المذكور هذا وبعد اتمام الابحاث والتحقيقات احيلا بحالة ايقاف على محكمة تونس الابتدائية لمقاضاتهما من اجل ذلك وفق احكام الفصل 236 من المجلة الجنائية فقضت بجلسة يوم غرة سبتمبر 1981 تحت عدد 23683 ابتدائيا حضوريا بسجن كل واحد منهما مدة عام واحد من اجل الزنا بالنسبة للاولى والمشاركة فى ذلك بالنسبة للثانى وتغريمهما للقائم بالحق الشخصى متضامنين بسبعمائة دينار وحمل المصاريف القانونية عليهما فاستأنف المحكوم ضدهما هذا الحكم ولدى الاستئناف وبعد الترافع اصدرت المحكمة الاستئنافية قرارها المبين طالعه والذى طلب الطاعن الثانى نقضه لضعف التعليل بمقولة ان المحكمة بدون ان ترد بأى شىء عن الادلة المادية والقرائن بما فيها العثور على المتهم الثانى مختفيا تحت السرير بمحل الزوجية اقتصرت فى تبريرها النتيجة التى انتهت اليها على تراجع المتهمين فى تصريحاتهما وعلى فقدان اى قرينة تدعم فى الخارج اعترافهما الامر الذى لا يتماشى وما حوته اوراق القضية .

وحيث انه مما لا شك فيه ان تقدير وسبر ادلة الاتهام امر من خصائص اجتهاد المحكمة المطلق ووجدانها الا انه من المفروض عليها قانونا تعليل حكمها تعليلا مستسيغا من الوجهتين الواقعية والقانونية مفضيا للنتيجة التى انتهى اليها مركزا على ما له اصل ثابت فى اوراق القضية .

وحيث انه بالرجوع للحكم المنتقد يتضح انه جاء بتعليله توصلا لتلك النتيجة ان جريمة الزنا على معنى النص الجديد تكون عديمة الوجود اذا لم يقع اثباتها قطعية ومما يؤدى حتما الى وقوعها بالفعل الخ واستخلص من هذا ان مجرد وجود الزوجة والمتهم رشاد بغرفة النوم لمحل الزوجية لا يفيد قطعا وجودهما فى حالة تلبس واضاف بانه لا يوجد بملف القضية اى دليل او قرينة تدعم تلك الاعترافات المتضاربة والمتراجع فيها امام محكمة الدرجة الاولى والثانية بدعوى انتزاعها منهما تحت تأثير الضغط والتعنيف .

وحيث انه بالتأمل فى اوراق القضية يتضح انها ناطقة بقرائن اخرى غير مقصورة على مجرد العثور عليهما بغرفة النوم كما جاء باحدى حيثيات التعليل القانونى للحكم المنتقد يتضح انه جاء بتعليله توصلا لتلك النتيجة ان جريمة الزنا على معنى النص الجديد تكون عديمة الوجود اذا لم يقع اثباتها قطعية ومما يؤدى حتما الى وقوعها بالفعل لمحل الزوجة لا يفيد قطعا وجودهما فى حالة تلبس واضاف بانه لا يوجد بملف القضية اى دليل او قرينة تدعم تلك الاعترافات المتضاربة والمتراجع فيها امام امحكمة الدرجة الاولى والثانية بدعوى انتزاعها منهما تحت تأثير الضغط والتعنيف .

وحيث انه بالتأمل فى اوراق القضية يتضح انها ناطقة بقرائن اخرى غير مقصورة على مجرد العثور عليهما بغرفة النوم كما جاء باحدى حيثيات التعليل القانونى للحكم المنتقد لم تتعرض اليها المحكمة وتناقشها وترد عنها هذا زيادة عن تأويله النص الجديد بجريمة الزنا على أساس ان هذه الجريمة لا تقوم الا بادلة مادية قطعية مقنعة بما فيها الفحص الطبى لمعرفة وقوع الاتصال من عدمه .

وحيث يتضح على ضوء ذلك كله ان الحكم المعقب قاصر التسبيب مشوب بضعف التعليل بما يجعله عرضه للنقض وهو مادرج عليه فقه القضاء فيما يتعلق بوجوب تعليل الاحكام والقرارات وكذلك فيما اعتمده من مبادىء تتعلق بتطبيق احكام الفصل 236 الجديد من المحكمة الجنائية ومنها ما جاء به القرار التعقيبى عدد 1 المؤرخ فى 10 سبتمبر 1975 والذى جاء قاضيا بان مسألة الاثبات فى مادة الزنا لم يحددها الفصل 236 الجديد بل هى خاضعة للاقتناع النظرى للمحكمة حسب الادلة المقدمة اليها وعلى سبيل المثال اورد أن مغادرة المتهمة محل

الزوجية واستقرارها مع المتهم بمنـزل استأجـره هـذا الاخير وقضاؤهما به ردحا من الزمن يؤيد اعتـرافهمـا بممارسة الخطيئة ويجعل رجوعهما فى الاقرار لاغـيـا والقرار التعقيبى عدد 3482 الصادر فى 14 جانفى 1980 والقاضى بان الفصل 236 المذكور لم يحصر كيفية خاصة لعملية وقوع الزنا ويؤخذ من اطلاقه وعمومه ان مجرد الاتصال الجنسى تتم به الجريمة وهو ما اكده ايضا القرار التعقيبى عدد 4520 المؤرخ فى 29 اكتـوبر 1980 والذى اقر ان المقصود من الزجر فى مادة الزنا هو قمع الخيانة الزوجية ومراعاة حرمة الزواج وحينئذ يكفـى وقوع الاتصال الجنسى ولو بدون ايـلاج وحتى بـدون انتشار او بوجود حائل يمنع الحمل .

ولهاته الاسباب :

قررت المحكمة رفض مطلب التعقيب المقدم من طرف القائم بالحق الشخصى شكلا وتخطئته بالمال المـؤمـن وقبول مطلب التعقيب المقدم من طرف المدعى العام شكلا واصلا ونقض القرار المطعون فيه وارجـاع القضيـة الى محكمة الاستئناف بتونس للنظر فيها من جديد بواسطة هيأة قضائية اخرى .

وقد صدر هذا القرار بحجرة الشورى فى 29 افريل 1982 عن الدائرة السابعة المتركبة مـن رئيسها السيد عبدالمجيد بوسلامه والمستشارين السيدين حمدة خضر والطاهر بوفائد بمحضر المدعى العام السيد احمد حمده ومساعدة كاتب المحكمة السيد الهادى الحرشانى وحرر في تاريخه